Prof. Avv. Andrea Pubusa – Avv. Edoardo Giardino
Via Angelo Elmo n. 106– tel. 0639739071- Roma

SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE

Ricorso per motivi inerenti alla giurisdizione ex art 360, c. 1 n. 1, e 362 c.p.c,. nonché art. 110 c.p.a. per

CONDOMINIO DI "TORRE DELLE STELLE", in persona dell'Amministratore e legale rappresentante *pro tempore,* Geom. Diego Arca, con sede in Maracalagonis (CA), Loc. "Torre delle Stelle", ed elettivamente domiciliato in Roma via Angelo Elmo n. 106, presso lo Studio dell'Avv. Edoardo Giardino, rapp.to e difeso dal Prof. Avv. Andrea Pubusa (c.f. PBSNDR45R20F991J), giusta procura speciale a margine dell'atto introduttivo di primo grado e del presente atto;

RICORRENTE

contro

COMUNE DI MARACALAGONIS, in persona del Sindaco *pro tempore*, con sede in Maracalagonis (CA), ra..to e difeso dall'Avv. Cesare Rombi, elett.te dom.ta in Roma via Portuense 104, presso lo Studio dell'Avv. Antonia De Angelis;

RESISTENTE

nei confronti di

ANNA FRAU, GABRIELLA MURRONI, ALESSANDRA MURRONI, BENITO BONOMO, IURI IURATO, MASSIMO SCERIFFO, TELMA MOSCA, ROSALBA PIRAS, FRANCA MACIS, UGO ANGELINI, MARIO ATZORI, VALENTINO VILLA, ROSALBA MARINELLI, NUOVA ASSOCIAZIONE TORRE DELLE STELLE SRL, rappresentati e difesi dall'avv. Alessandro Dedoni, con domicilio eletto presso Antonia De Angelis in Roma, via Portuense, 104;

ATTO DI DELEGA

Io sottoscritto Geom. Diego Arca, in qualità di Amministratore e legale rappresentante pro tempore del Condominio di "Torre delle Stelle", delego a sottoscrivere il presente atto, a rappresentarmi e difendermi nella presente procedura, in ogni sua fase e grado, anche in esecuzione, con ogni potere e facoltà di legge il signor

Prof. Avv. Andrea Pubusa

del Foro di Cagliari. Eleggo domicilio presso lo studio dell' Avv. EDOARDO GIARDINO, in Roma, via Angelo Emo n. 106.
Si autorizza il trattamento dei dati personali comuni e/o sensibili, nei limiti e nelle forme di cui al D.Lgs.vo 196/2003.

Cagliari, 7/1/2015

l' Amm.re e legale rapp.te del Condominio di "Torre delle Stelle"
Geom. Diego Arca

E' autentica

Francesco Bertolino, Armando Minore, Giovanna Schintu, Carlo Arru, Sisto Farci, Alceo Bucci, Antonina Schintu, Laura Tartara, Valeria Vergari Viglione, Francesco Fercia, Chicca Corradino, Emilio Pau, Daniele Cocco, Anna Cocco, Mariangela Cappai, Antioco Cappai, Marisa Pietrosanti, Sandra Melis, Rinaldo Deplano, Flavio Corona, Elena Tronci, Efisio Mascia, Ennio Mascia, Dario Bucarelli, Italo Lai, Marco Porcu, Ilaria Iurato, Angelo Pagani, Alessandro Manca, Eugenio Orru', Maria Zazzaro, Marcello Deidda, Alessandro Pagani, Salvatore Maggio, Giovanna Appiotti, Fernando Murgia, Francesco Cuccu, Maria Gabriella Melis, Margherita Russo, Alfredo Loddo, Pierpaolo Pambira, Ignazio Pambira, Elisa Schepisi, Gabriella Fadda Gallini, Luigi Tuveri, Andrea Martelli, Manuela Foddis, Pietro Piras, Renato Angelo Bizzo, Mauro Gaviano, Loredana Ena, Agata Bonamici, Giovanni Luigi Piras, Delfina Vacca Melis, Italo Argiolas, Rosanna Spanu, Marcellina Manca, Carlo Spanu, Marinella Loche, Giuseppe Cinellu, Rita Eriu, Maria Lecca, Rita Cossa, Cesare Cocco, Maria Bonaria Cocco, Pietro Cocco, Ignazia Cau, Bruno Villani, Marco Mattana, Raimondo Gessa, rappresentati e difesi dall'avv. Alessandro Dedoni, con domicilio eletto presso Segreteria Cons. Stato in Roma, p.za Capo di Ferro 13;

Maria Laura Congiu, Annamaria Giovanna Toxiri, Umberto Piu, Martina Schepisi, Antonio Usai, Ignazio Risalvato, Verant Immobiliare; Itala Scalas, Valeria Scamutzi, Siro Scamutzi, Stefania Scamutzi, rappresentati e difesi dall'avv.

Stefania Scamutzi, con domicilio eletto presso Segreteria Consiglio di Stato in Roma, piazza Capo di Ferro, 13;

FRANCA PALA, EFISIO PINTUS, LUISA PILIA, rappresentati e difesi dall'avv. Alessandro Dedoni, con domicilio eletto presso Segreteria Consiglio Di Stato in Roma, piazza Capo di Ferro 13;

MAURO MELIS, rappresentato e difeso dall'avv. Alessandro Dedoni, con domicilio eletto presso l'avv. Antonia De Angelis in Roma, via Portuense 104;

IMMOBILIARE TORRE DELLE STELLE SRL, RAPPRESENTATA E DIFESA DALL'AVV. ELIO DI FILIPPO, con domicilio eletto presso Barbara Buccoleri in Roma, viale delle Medaglie D'Oro n. 36;

Avverso

la sentenza n. 5487/2014, emessa nel ric. n. 9046/2013 dal Consiglio di stato in sede giurisdizionale, sez. IV, in data 17.6.2014, non notificata, depositata il 7.11.2014, con la quale si statuiva quanto segue:

"P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, così dispone:

a) Respinge l'appello principale proposto da Condominio Torre delle Stelle; b) dichiara improcedibile l'appello incidentale proposto da Anna Frau ed altri [...].

* * * * * *

FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

DAVANTI AL GIUDICE AMMINISTRATIVO

1) In data 2 marzo 1970 veniva stipulata tra il Comune di Maracalagonis e la Immobiliare Torre delle Stelle una convenzione per la lottizzazione c.d. Canna e Sisa e Baccu Mandara anche denominata Torre delle Stelle in attuazione del presupposto Piano di lottizzazione approvato con delibera del Consiglio Comunale n. 11 del 2 ottobre 1969.

All'art.1 di detta Convenzione era espressamente previsto che la società lottizzante assumeva "a proprio carico tutti gli oneri relativi alle opere di urbanizzazione primaria inerenti alla lottizzazione e non ancora eseguiti" e all'art. 5 che la stessa si impegnava "*a cedere a titolo gratuito al Comune di Maracalagonis, quando tutte le opere saranno completate, la sua proprietà per quanto riguarda aree e opere di urbanizzazione primaria e secondaria e precisamente : le strade residenziali, gli spazi di sosta e di parcheggio, la rete idrica e di distribuzione e zone 7 e 8 dell'allegato 5 del progetto di lottizzazione*".

2) Con ricorso n. 961/2009 al Tar Sardegna i sigg.ri Anna Frau, Gabriella Murroni, Alessandra Murroni, Benito Bonomo, Iuri Iurato, Massimo Sceriffo, Telma Mosca, Rosalba Piras, Franca Macis, Ugo Angelini, Francesco Bertolino, Mario Atzori, Valentino Villa, Rosa Marinelli e Maria Laura Congiu, assumono di essere proprietari di immobili compresi nella lottizzazione "Canne e Sisa e Baccu Mandara" (denominata anche lottizzazione "Torre delle Stelle"), realizzata dalla società Immobiliare Torre delle Stelle s.r.l. in forza di convenzione stipulata con il Comune di

Maracalagonis in data 2 marzo 1970 e presupposto Piano di lottizzazione approvato con determinazione del Consiglio comunale 2 ottobre 1969, n. 11. In ragione di tale loro qualità e in forza di tali atti, i predetti signori chiedono che il Comune di Maracalagonis venga condannato a prendere in carico e a manutenere le opere di urbanizzazione primaria di cui alla predetta Convenzione.

2) **Peraltro, come risulta in atti (v. premessa del Contratto integrativo 10.1.1977 fra Comune di Maracalagonis e Immobiliare Torre delle Stelle s.p.a.), in ordine alla Convenzione del 1970, su cui si fonda la pretesa dei ricorrenti, con ordinanza del Comitato di controllo n. 23791/10741 in data 28.9.1976, è stato negato il visto di esecutività. Tale convenzione pertanto non è mai divenuta efficace, tant'è che è stata posta in essere la Convenzione del 1976, denominata integrativa, ma in realtà l'unica efficace. E' rilevante considerare che il provvedimento dell'organo di controllo è del 1976 perché il Comune dii Maracalagonis solo in quell'anno, e cioè a ben 6 anni di distanza dalla sottoscrizione, ha presentato la Convenzione al controllo, lasciandola così priva di efficacia. Peraltro il provvedimento negativo del Co,re,co, ha fatto sì che quest'atto non sia mai divenuto produttivo di effetti neppure dopo il 1976. La Convenzione del 1970 non ha mai dispiegato effetti nell'ordinamento**.

3) In conseguenza il 4 dicembre 1976, l'Imm. Torre delle Stelle ha sottoscritto con il Comune di Maracalagonis apposito Verbale di constatazione, sulla consistenza delle opere di urbanizzazione a quel momento realizzate, e in data 10 gennaio 1977 ha finalmente stipulato, sempre con il Comune, un Contratto aggiuntivo, successivamente approvato dal Comitato di controllo e trascritto. Questo atto viene configurato come integrativo e aggiuntivo rispetto alla Convenzione del 1970, per nasconderne i

vizi e per stendere un velo sull'inerzia di ben sei anni del Comune, ma in realtà, è la prima convenzione produttiva di effetti fra le parti. In conseguenza, i trasferimenti in essa previsti operano dalla data in cui questa Convenzione è divenuta efficace a seguito del controllo, come è ovvio e come peraltro si dice nella medesima Convenzione (art.9).

4) In questa connessione, tutto ciò che l'Immobiliare Torre delle Stelle aveva venduto prima di tale data, per i ben noti principi sulla legittimazione a disporre, non forma legittimamente oggetto della Convenzione **per mancanza di mandato in capo all'Immobiliare Torre delle Stelle s.p.a. da parte degli acquirenti**. Questa elementare verità giuridica è asseverata da ben due decisioni dell'A.G.O.: sentenza della Corte d'Appello di Cagliari, 17 marzo 2011, n. 132 e ordinanza del Tribunale civile di Cagliari n. 1102 del 22.3.2011.

La menzionata sentenza della Corte d'appello di Cagliari, resa nel corso del giudizio di primo grado davanti al Tar Sardegna, nella causa fra il Condominio e certo Pilia, socio del Condominio medesimo, nelle pagine 7-9, così recita:

1) *«Con la Convenzione di lottizzazione 2.3.1970 la Immobiliare Torre delle Stelle s.p.a. aveva assunto solo "in gestione provvisoria per conto dei proprietari dei singoli lotti, fino a che non sarà costituito un regolare condominio, la manutenzione generale dei servizi della lottizzazione"»*.
2) *«Con il contratto del 10.1.1977, poi, la predetta società aveva ceduto al Comune di Maracalagonis le aree destinate a viabilità, parcheggio, verde pubblico ed impianti sportivi; tuttavia, come risulta dalla documentazione prodotta, la Imm. Torre delle Stelle a quella data non aveva più la titolarità completa dei beni ceduti, ormai acquisiti da coloro, e per quel interessa anche dal Pilia, che avevano acquistato nel comprensorio un lotto edificabile e, con esso, la proprietà pro quota millimesimale, di quelle aree. Né risulta che la società immobiliare avesse ricevuto dai comproprietario dei lotti i necessari poteri di rappresentanza per poter validamente ed efficacemente cedere la proprietà delle aree in questione. Tra l'altro, come emerso dalla C.T.U. disposta nel presente grado del giudizio, il Condominio Torre delle Stelle comprende anche strade ed una vasta area di lotti edificabili ricadenti nel territorio di Sinnai, e quindi non oggetto del contratto del 10.1.1977 stipulato con il Comune di Maracalagonis, così come non avevano formato oggetto del predetto contratto vaste aree, ancorché destinate a strade comprese in territorio di Maracalagonis»*.
3) *«Deve, pertanto, ritenersi accertato che alla data della convenzione del 2.3.1970 e del contratto del 10.1.1977 la*

Immobiliare Torre delle Stelle non era proprietaria delle aree con il predetto contratto cedute; aree che, dunque, fanno tuttora parte della comunione, con obbligo dei condomini di provvedere, pro quota, al pagamento delle spese per la loro manutenzione e gestione"».

La citata ordinanza del Tribunale civile di Cagliari conferma l'assunto della Corte d'appello, e soggiunge che "*la delibera n. 146* [n.d.r.: ma l'argomentazione vale anche per le delibere nn. 145 e 147] *della Giunta Municipale di Maracalagonis in data 6.12.2010*" è "*palesemente affetta da carenza assoluta di potere, e quindi da disapplicare, atteso che il trasferimento della proprietà in capo al Comune delle opere infrastrutturali previste nelle convenzioni di lottizzazione non può essere conseguito con atto d'autorità, necessitando di apposita convenzione*".
Di più. **Il Comune non risulta neppure titolare dell'impianto idrico**, perché non ne ha fornito la prova in giudizio e "*perché la complessa vicenda (esposta nel ricorso al T.A.R. Sardegna presentato dal Condominio il 18.1.2011* [scilicet: il n. 66/2011] *pone molti e fondati dubbi in ordine all'acquisizione della proprietà dell'impianto da parte dell'ente pubblico*". Di qui il rigetto della domanda cautelare attrice contro lo slaccio della fornitura idrica effettuato dall'amministratore del Condominio ai danni della soc. attrice per morosità nel pagamento delle quote condominiali di fornitura dell'acqua.
In sintesi, non solo il Giudice ordinario nega la titolarità dell'impianto idrico in capo al Comune, ma **disapplica la delibera G.M. n. 146/2010**, sostanzialmente per il vizio principale dedotto dal Condominio nel ricorso n. 66/2011, e cioè l'impossibilità per il Comune di disporre d'autorità la modifica di una convenzione di lottizzazione, che, com'è noto, ha natura contrattuale.
La predetta decisione della Corte d'appello è stata fatta propria recentemente, e fin dopo la pubblicazione della sentenza del Consiglio di Stato qui impugnata, dal Tribunale ordinario di Cagliari, seconda sezione civile, nella sentenza resa nella causa civile di II Grado iscritta al n. r.g. 10442/2013, avente ad oggetto l'appello avverso sentenza del Giudice di Pace, promossa dal CONDOMINIO DI TORRE DELLE STELLE e LOI SALVATORE (appellanti) contro COMUNE DI MARACALAGONIS (appellato) e contro PREFETTO DI CAGLIARI (appellato)[1]. Si riporta la

[1] Ecco il fatto e parte della motivazione: "Con atto ritualmente notificato il 13.12.2013, gli appellanti hanno interposto appello avverso la sentenza del Giudice di Pace di Sinnai n° 18/2013, depositata in cancelleria in data 29.4.2013, che aveva

motivazione di questa sentenza nella parte che qui interessa, rinviando alla nota 1 per il resto:

[...] "Dalla documentazione prodotta, infatti, non risulta che fosse intervenuto un provvedimento di acquisizione od una convenzione con il Condominio, idonea a far acquisire al Comune

---

rigettato il ricorso in opposizione proposto dal Condominio di Torre delle Stelle e da Loi Salvatore avverso l'ordinanza di ingiunzione che aveva applicato la sanzione amministrativa del pagamento della somma di euro 1.596,00 protocollo n° PR CAUTG00343992021-06-04 C.d.S. - area III bis, emessa dal Prefetto della Provincia di Cagliari in data 4.6.2012 e notificata il 18.6.2012, e del verbale di contestazione n° 271/2011/V protocollo n° 426/2011 elevato dalla Polizia Municipale di Maracalagonis in data 21.9.2011.

"L'appello è fondato e deve essere accolto.
Nel primo motivo di impugnazione gli appellanti hanno lamentato l'erroneità della decisione del giudice di prime cure, il quale avrebbe erroneamente posto a fondamento della sentenza di rigetto dell'opposizione il fatto che, al fine dell'applicazione della normativa prevista dal Codice della Strada e, segnatamente, dell'art. 21 co. 1 e 4, non sia rilevante la titolarità pubblica o privata della strada in cui era stata commessa l'infrazione (via dei Pesci in loc. Torre delle Stelle - Maracalagonis).
Il motivo è fondato.
Dal combinato disposto degli artt. 21 e 26 C.d.S. si evince che è "vietato eseguire opere ed aprire cantieri stradali, anche temporanei, sulle strade e loro pertinenze [...]" senza la preventiva autorizzazione o concessione dell'Ente proprietario della strada.
Deve pertanto essere individuato, per identificare l'Amministraione titolare del potere di autorizzare l'esecuzione delle opere, l'Ente proprietario della strada.
In proposito, l'art. 2 del C.d.S. prevede che le strade possano essere classificate secondo diversi tipi, a seconda delle caratteristiche; segnatamente é "locale" quella "strada urbana o extra urbana opportunamente sistemata ai fini di cui al comma 1 non facente parte degli altri tipi di strade".
Inoltre, a norma dell'art. 2, co. 7, le strade locali devono essere ritenute sempre comunali quando siano situate all'interno dei centri abitati, eccettuati i tratti interni di strade statali, regionali o provinciali che attraversano centri abitati con popolazione non superiore a diecimila abitanti.
Peraltro, lo stesso art. 2, co. 8, prevede che "le Regioni, nel termine e con gli stessi criteri indicati, procedono, sentiti gli enti locali, alle classificazioni delle strade ai sensi del co. 5", che devono essere iscritte nell'archivio nazionale delle strade.
In proposito, la giurisprudenza del Consiglio di Stato insegna che "ai fini dell'acquisto del carattere demaniale, è poi necessario che sia intervenuto un atto (convenzione, espropriazione, usucapione, ecc.) che ne abbia trasferito il dominio alla P.A. e che la strada sia stata destinata all'uso pubblico da parte della P.A. stessa, tale elemento ulteriore non è invece necessario nella diversa ipotesi in cui occorra procedere all'accertamento dell'uso pubblico di una strada privata [...]. Tale differenza è evidentemente correlata alla diversa natura della situazione giuridica soggettiva dedotta in giudizio [...] ed alla diversità dell'oggetto dei rispettivi giudizi (controvertendosi, nella prima ipotesi, della proprietà - pubblica o privata - del bene e, nella seconda, ferma restando la natura [...] del suo asservimento all'uso pubblico" (Cons. di Stato, sez. V, 24.5.2007 n° 2618).
Applicando le norme sopra richiamate al caso di specie, si ritiene che la strada in questione non possa essere classificata come strada locale, secondo quanto previsto dalla disciplina del Codice della Strada, in quanto, dalla documentazione in atti non risulta che fosse stata effettuata la classificazione, prevista dalla legge, al fine di includere la strada per cui è causa nel demanio del Comune di Maracalagonis quale ente proprietario della stessa.

la titolarità della strada, essendo l'asserito trasferimento della proprietà della strada al Comune di Maracalagonis, previsto dall'art. 5 della convenzione di lottizzazione intercorsa il 2.3.1970 rimasto allo stato di mera allegazione.

In proposto deve essere condivisa e richiamata la sentenza n° 132/2011 della Corte d'Appello di Cagliari - Seconda Sezione Civile, depositata l'8.4.2011 (che dalla documentazione in atti non risulta impugnata) *la quale con ampia ed esaustiva motivazione ha accertato che alla convenzione di lottizzazione sopra indicata aveva fatto seguito altro accordo in data 10.1.1977, con il quale l'Immobiliare Torre delle Stelle aveva ceduto al Comune di Maracalagonis aree non meglio specificate, destinate a viabilità e verde pubblico, ma non erano state oggetto del contratto in questione "anche strade ed una vasta area di lotti edificabili ricadenti in territorio del Comune di Sinnai" ed ulteriori "vaste aree, ancorché destinate a strade comprese in territorio di Maracalagonis".*

Inoltre, quanto alle aree oggetto del contratto del 10.1.1977, la Corte d'Appello ha soggiunto che "dalla data della convenzione del 2.3.1970 e del contratto del I.10.1977 la Immobiliare Torre delle Stelle non era proprietaria delle aree con il predetto contratto cedute; aree che, dunque, fanno tutt'ora parte della comunione, con obbligo dei condomini di provvedere [...]": pertanto il soggetto con il quale il Comune aveva concluso l'accordo diretto alla cessione delle aree suddette non aveva più la titolarità dei beni ceduti, che era stata acquisita dagli acquirenti dei lotti edificabili in quanto avevano altresì acquistato pro quota la proprietà delle aree, non risultando neppure che la società lottizzante avesse ricevuto dai comproprietari dei lotti i necessari poteri di rappresentanza per poter cedere validamente ed efficacemente le aree di cui aveva oramai dismesso la proprietà.

Dalla documentazione in atti, risulta che il 6.12.2010 il Comune di Maracalagonis avesse deliberato, in esecuzione dell'ordinanza del T.A.R. Sardegna n° 402/2009, l'acquisizione gratuita al

patrimonio comunale della rete stradale e di tutti gli accessori e le pertinenze realizzate nel contesto delle lottizzazioni Torre delle Stelle e Cocco Giovanni e più ai sensi delle Convenzioni lottizzazione Immobiliare Torre delle Stelle s.p.s. rep. N. 3 del 1970 e nel successivo atto aggiuntivo rep. N. 1 del 10.1.1977, assumendo tutti gli oneri di manutenzione ordinaria e straordinaria, correlati alla gestione delle medesime opere.

Peraltro, in proposito, condividendo le argomentazioni già svolte da questo Tribunale in diverso procedimento, si ritiene che la delibera n° 147 della Giunta Municipale di Maracalagonis del 6.12.2010 sia affetta da carenza assoluta di potere e che, quindi, debba essere disapplicata, atteso che il trasferimento della proprietà al Comune delle opere infrastrutturali previste nella convenzione di lottizzazione non può essere conseguito con atto autoritativo ma necessita di apposita convenzione (v. in proposito, Trib. Civ., sez. II, ordinanza n° 1102, 1.4.2011).

Pertanto, poiché la proprietà della strada in questione é finora rimasta del Condominio Torre delle Stelle, piuttosto che del Comune di Maracalagonis, ciò determina l'insussistenza dell'illecito amministrativo di cui all'art. 21 c.d.s. per la carenza del presupposto della proprietà della strada in capo al Comune.

L'appello deve pertanto essere accolto e la sentenza di primo grado deve essere riformata"[2].

5) In ragione di quanto si è detto, nessuna rilevanza è stata connessa all'atto unilaterale del 13 dicembre 1995 col quale il Sindaco di Maracalagonis aveva attestato che "le strade e le infrastrutture di pertinenza (acquedotto e illuminazione pubblica) sono di proprietà del Comune di Maracalagonis, che, dunque, lascia il tempo che trova. E' niente più che un auspicio in relazione ai beni non costituenti validamente oggetto della Convenzione al pari delle nota 2 agosto 2006, prot. 12021/P, della Regione sarda su espressa richiesta dei ricorrenti nel ric.

---

[2] P.Q.M. ha accolto l'appello proposto dal CONDOMINIO TORRE DELLE STELLE e LOI Salvatore, e, in riforma la sentenza appellata, ha annullato l'ordinanza - ingiunzione prot. n° PR CAUTG00343992012-06-04 emessa dal Prefetto della Provincia di Cagliari in data 4.6.2012;

961/09 circa la possibilità di rilasciare concessioni edilizie sui lotti non edificati. Fra l'altro la nota non ha palesemente natura provvedimentale, talché l'affermazione che "il territorio relativo alla lottizzazione Torre delle Stelle è completamente urbanizzato...e sono stati soddisfatti gli obblighi convenzionali da parte delle ditte lottizzanti" è solo un'opinione che non muta l'efficacia degli atti convenzionali.

6) Pertanto, la sentenza impugnata, che dichiara la titolarità in capo al Comune di Maracalagonis e conseguentemente lo condanna a prendere in carico tutte le predette opere, viola i limiti della giurisdizione del Giudice amministrativo nella parte in cui pretende di disporre in ordine a beni di proprietà di soggetti non firmatari della convenzione del 1977 e in ordine a beni non formanti oggetto della medesima convenzione.

Ecco la parte della sentenza impugnata in cui il CdS risolve la questione di giurisdizione:

"DIRITTO

[Omissis] "Assume carattere sicuramente pregiudiziale rispetto a tutte le altre questioni, il rilievo di cui al quarto motivo d'impugnazione con cui è stata dedotta l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, sicché alla disamina di tale mezzo di contestazione giudiziale va data sicuramente la necessaria priorità.

Dunque, come già sopra accennato, questo giudice d'appello è chiamato a pronunziarsi sulla correttezza o meno di una sentenza del TAR della Sardegna che hanno deciso due ricorsi: l'uno, il 961/09, di accertamento, volto a far dichiarare l'obbligo del Comune di Maracalagonis in esecuzione di un convenzione di piano di lottizzazione in località Canne e Sisa e Baccu Mandara, a prendere in carico le opere di urbanizzazione primarie realizzate nell'ambito di detta convenzione; l'altro, il n. 66/2011, di tipo

impugnatorio, proposto dal Condominio Torre delle Stelle per opporsi alle deliberazioni nn. 145, 146 e 147 del 6/12/2010 adottate dalla Giunta Municipale di detto Comune, aventi ad oggetto la formale acquisizione di dette infrastrutture.

Ora, avuto riguardo all'oggetto del presente contenzioso, l'eccezione di difetto di giurisdizione si rivela palesemente fallace.

Volendo prendere le mosse proprio dalla "valenza privatistica" della convenzione di lottizzazione come sostenuta dalla parte appellante, è il caso di far rilevare che la Corte Suprema di Cassazione, in sede di regolamento di giurisdizione, ha avuto modo di precisare che "le convezioni o gli atti d'obbligo stipulati fra il Comune e i privati destinatari di concessioni edilizie non hanno specifica autonomia come fonte negoziale di regolamento dei contrapposti interessi, con la conseguenza che le controversie ad esse relative rientrando nel campo urbanistico sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo di cui all'art.16 della legge n.10/77(Cass. SS.UU. Civili 20/4/2007 n. 9360).

E' sempre la stessa Cassazione a Sezioni Unite a ritenere che "in punto di giurisdizione, le controversie riguardanti gli adempimenti degli obblighi derivanti da convenzioni edilizie connesse a lottizzazioni appartengono alla giurisdizione amministrativa in base all'art.11della legge n.241/90 (Cass. Sezioni Unite Civili 15/12/2000 n.1262).

Avuto riguardo poi all'aspetto più specificatamente pubblicistico, tenuto conto che nel caso che occupa si controverte in sostanza di inadempimenti di obblighi convenzionali di natura edilizio-

urbanistica assunti in esecuzione di obblighi che per legge hanno finalità di pubblico interesse, è indubbio che le dette convenzioni si inseriscono in un modulo procedimentale di diritto pubblico, per cui le controversie che intervengono in subiecta materia appartengono necessariamente alla giurisdizione amministrativa (Cons. Stato Sez. IV 22/1/2010 n. 214; Cons. Stato Sez. V 5/4/2011 n.5711)".

* * * * * *

RICORSO PER MOTIVI DI GIURISDIZIONE (VIOLAZIONE DELL'ART. 350 CO, 1 N. 1, C.P.C. E 110 C.P.A.

Ciò posto, ai sensi dell'art. 360 co. 1, n1, c.p.c. e 110 c.p.a. il Condominio, col presente atto, impugna la predetta sentenza del Consiglio di Stato *in parte qua*, deducendo la violazione dei limiti inerenti alla giurisdizione del Giudice amministrativo in relazione alla pronuncia sui beni non ricompresi nella Convenzione urbanistica del 1977. Più specificamente questi beni sono:

a) **l'impianto idrico**. Questo non è mai passato in proprietà del Comune per espressa ammissione dello stesso primo Giudice nella sent. n. 880/2011. Infatti, come già detto, a pag. 22 il Tar afferma che nel "*contratto aggiuntivo non dispone la cessione di queste ultime opere [idest: impianto per l'approvvigionamento e la distribuzione dell'acqua]*" e precisa immediatamente dopo che per le opere escluse o in corso di realizzazione la cessione "*fu rimandata a futuri atti convenzionali, che però, almeno a quanto risulta dagli atti, non furono mai stipulati*";

b) Le strade non ricomprese nella convenzione del 1977 secondo quanto affermato nella sentenza della Corte d'appello di Cagliari già menzionata e riportata.

c) le strade che il CTU e poi il Tar, seguito dal C.d.S., affermano essere state acquisite ai sensi dell'art. 825 c.c. come oggetto di un diritto di uso pubblico. Per le strade per le quali si ammette l'inesistenza di un titolo, la

costituzione del diritto d'uso pubblico può - com'è noto - avvenire per usucapione, da farsi valere e accertare in giudizio davanti al Giudice ordinario e in contraddittorio delle parti. Nel caso di specie, invece, sempre sull'altare della forzatura del primo Giudice dianzi evidenziata, la costituzione di tali diritti è disposta dal Tar e po dal CdS, a seguito di una attestazione del CTU! Anche questo un modo inusuale e sicuramente stravagante di costituzione di un diritto soggettivo!

Orbene, non si nega la correttezza dei richiami giurisprudenziali della impugnata sentenza del CdS in ordine alla giurisdizione esclusiva per l'esecuzione degli obblighi nascenti dalle convenzioni urbanistiche, si afferma in questa sede che tale giurisdizione non si estende extra-convenzione, ossia ai beni non costituenti oggetto di essa e ai soggetti non stipulanti. Nonostante i profili di stampo giuspubblicistico che si accompagnano allo strumento in esame, esso ha natura dichiaratamente contrattuale, ed è concordemente ritenuta frutto dell'incontro di volontà delle parti contraenti nell'esercizio dell'autonomia negoziale retta dal codice civile, con contenuto vincolante per i soli sottoscrittori. Pertanto, essa non vincola i soggetti non sottoscrittori né gli stessi stipulanti in relazione a beni non formanti oggetto della convenzione. Se è vero, dunque che una volta fissati nella convenzione urbanistica gli aspetti patrimoniali del rapporto, in modo da assicurare la realizzazione dell'intervento urbanistico secondo le esigenze del privato e dell'amministrazione pubblica, ne deriva che gli obblighi assunti dalle parti devono essere puntualmente adempiuti e la giurisdizione in ordine all'esecuzione spetta al Giudice amministrativo, è altrettanto vero che non si versa in ipotesi di esecuzione di essa per i terzi non firmatari della convenzione o anche per i beni dei firmatari non compresi nella medesima.

In relazione a questi beni extra-convenzione si contesta l'assunto del Tar sardo, confermato dal CdS, che risulta del tutto inconferente.

In realtà, nella sentenza ora impugnata il Tar, seguito dal CdS, muove dall'ammissione che "*la situazione di fatto in esame* [è] *certamente inusuale*", e si propone il "*fine*" di darle "*senso concreto*". Ammette il Giudice amministrativo che la situazione è indiscutibilmente "*lontana da qualunque modello conosciuto di efficiente gestione degli insediamenti urbanistici e dei relativi servizi*" e, pertanto, assume la "**missione**" di ricondurla entro un modello precostituito. Sennonché questo avviene disponendo e incidendo sul diritto di proprietà di soggetti e di beni estranei alla convenzione urbanistica, con un'esplicita forzatura e estensione contra jus degli obblighi nascenti dalla Convenzione del 1977 e, dunque, dei limiti imposti al Giudice amministrativo dal riparto di giurisdizione.

Del resto Il Tar e poi il CdS ammettono, e non potrebbe dire il contrario, trattandosi di risultanza documentale, che la Convenzione del 1970 non è mai divenuta efficace per essere stata annullata dal Comitato regionale di controllo per la genericità del suo oggetto, ammettendo così che esistono beni alienati a terzi su cui l'Immobiliare Torre delle Stella non aveva legittimazione a disporre e beni non compresi nella Convenzione del 1977, come l'impianto idrico oltre che diverse strade private successivamente realizzate dai titolari al servizio delle loro proprietà.

Come si vede, erra il C.d.S. nel ritenere che sia stata contestata la giurisdizione del Giudice amministrativo in ordine all'esecuzione delle convenzioni urbanistiche, trattandosi, al contrario, di contestazione della giurisdizione in ordine al diritto di proprietà di soggetti non stipulanti e di beni extra-convenzione.

Devono, invece, condividersi le rigorose argomentazioni enunciate nelle sopra menzionate pronucne del "Giudice dei diritti" (Corte d'appello e Tribunale civile di Cagliari), secondo cui l'esistenza di beni comuni è possibile ed è possibile anche una loro convivenza o contiguità con beni dell'Amministrazione. Di più l'AGO afferma che non esiste, in questa evenienza, alcun principio logico e, ancor meno, giuridico per una opzione o meglio imposizione "pubblicistica" in ordine ai soggetti e ai beni extra-convenzione..

La sentenza impugnata dev'essere pertanto cassata in parte qua, dovendosi affermare il seguente principio di diritto:

"*le convenzioni urbanistiche imprimono un vincolo pubblicistico soltanto in relazione ai beni che ne costituiscono oggetto e di cui le parti stipulanti avevano legittimazione a disporre. Esula dalla giurisdizione del Giudice amministrativo il potere di disporre il passaggio del diritto di proprietà in capo al Comune di beni non inclusi nelle predette convenzioni. Le convenzioni urbanistiche obbligano soltanto le parti stipulanti e i loro aventi causa*".

* * * * * *

Tutto ciò premesso, Il Condominio, come sopra,

Conclude

perché voglia la Ecc.ma Corte di Cassazione, in accoglimento dei motivi suesposti, cassare *in parte qua* l'impugnata sentenza n. 5487/2014, emessa dal Consiglio di Stato, sez. IV, in sede giurisdizionale in data 17.6.2014, meglio descritta in epigrafe, con vittoria di spese, competenze e onorari di causa.

Si deposita:

1) copia autentica della sentenza impugnata; 2) richiesta alla cancelleria del Consiglio di Stato della trasmissione alla Corte di Cassazione del fascicolo d'ufficio del ricorso n. 9046/2013, munita del rituale visto.

* * * * *

Si dichiara, ai sensi di legge, che la presente causa ha valore indeterminato e pertanto, ai sensi del T.U. delle spese di giustizia - D.P.R. 115/02 - e successive modificazioni, è soggetta al pagamento del relativo contributo unificato.

Ai sensi di legge il difensore dichiara di voler ricevere le comunicazioni relative al presente procedimento agli indirizzi di posta elettronica prof.avv.andreapubusa@pec.it, nonché al numero di fax 070485840.

Cagliari-Roma 7.1.2015

Prof. Avv. Andrea Pubusa

RELATA DI NOTIFICA. Io sottoscritto Assistente U.N.E.P. presso la Corte d'appello di Roma, ad istanza del Prof. Avv. Andrea Pubusa come sopra, ho notificato il suesteso ricorso in Cassazione mediante consegna di copia conforme all'originale a:

1) **COMUNE DI MARACALAGONIS**, in persona del Sindaco *pro tempore*, con sede in Maracalagonis (CA), rapp.to e difeso dall'Avv. Cesare Rombi, nel domicilio eletto in Roma via Portuense 104, presso lo Studio dell'Avv. Antonia De Angelis, ivi a mani di

2) ANNA FRAU, GABRIELLA MURRONI, ALESSANDRA MURRONI, BENITO BONOMO, IURI IURATO, MASSIMO SCERIFFO, TELMA MOSCA, ROSALBA PIRAS, FRANCA MACIS, UGO ANGELINI, MARIO ATZORI, VALENTINO VILLA, ROSALBA MARINELLI, NUOVA ASSOCIAZIONE TORRE DELLE STELLE SRL, rappresentati e difesi dall'avv. Alessandro Dedoni, nel domicilio eletto presso Antonia De Angelis in Roma, via Portuense, 104, ivi a mani di

3) FRANCESCO BERTOLINO, ARMANDO MINORE, GIOVANNA SCHINTU, CARLO ARRU, SISTO FARCI, ALCEO BUCCI, ANTONINA SCHINTU, LAURA TARTARA, VALERIA VERGARI VIGLIONE, FRANCESCO FERCIA, CHICCA CORRADINO, EMILIO PAU, DANIELE COCCO, ANNA COCCO, MARIANGELA CAPPAI, ANTIOCO CAPPAI, MARISA PIETROSANTI, SANDRA MELIS, RINALDO DEPLANO, FLAVIO CORONA, ELENA TRONCI, EFISIO MASCIA, ENNIO MASCIA, DARIO BUCARELLI, ITALO LAI, MARCO PORCU, ILARIA IURATO, ANGELO PAGANI, ALESSANDRO MANCA, EUGENIO ORRU', MARIA ZAZZARO, MARCELLO DEIDDA, ALESSANDRO PAGANI, SALVATORE MAGGIO, GIOVANNA APPIOTTI, FERNANDO MURGIA, FRANCESCO CUCCU, MARIA GABRIELLA MELIS, MARGHERITA RUSSO, ALFREDO LODDO, PIERPAOLO PAMBIRA, IGNAZIO PAMBIRA, ELISA SCHEPISI, GABRIELLA FADDA GALLINI, LUIGI TUVERI, ANDREA MARTELLI, MANUELA FODDIS, PIETRO PIRAS, RENATO ANGELO BIZZO, MAURO

GAVIANO, LOREDANA ENA, AGATA BONAMICI, GIOVANNI LUIGI PIRAS, DELFINA VACCA MELIS, ITALO ARGIOLAS, ROSANNA SPANU, MARCELLINA MANCA, CARLO SPANU, MARINELLA LOCHE, GIUSEPPE CINELLU, RITA ERIU, MARIA LECCA, RITA COSSA, CESARE COCCO, MARIA BONARIA COCCO, PIETRO COCCO, IGNAZIA CAU, BRUNO VILLANI, MARCO MATTANA, RAIMONDO GESSA, rappresentati e difesi dall'avv. Alessandro Dedoni, nel domicilio eletto presso Segreteria Cons. Stato in Roma, p.za Capo di Ferro 13, ivi a mani di

4) MARIA LAURA CONGIU, ANNAMARIA GIOVANNA TOXIRI, UMBERTO PIU, MARTINA SCHEPISI, ANTONIO USAI, IGNAZIO RISALVATO, VERANT IMMOBILIARE; ITALA SCALAS, VALERIA SCAMUTZI, SIRO SCAMUTZI, STEFANIA SCAMUTZI, rappresentati e difesi dall'avv. Stefania Scamutzi, nel domicilio eletto presso Segreteria Consiglio di Stato in Roma, piazza Capo di Ferro, 13, ivi a mani di

5) FRANCA PALA, EFISIO PINTUS, LUISA PILIA, rappresentati e difesi dall'avv. Alessandro Dedoni, con domicilio eletto presso Segreteria Consiglio Di Stato in Roma, piazza Capo di Ferro 13;

6) MAURO MELIS, rappresentato e difeso dall'avv. Alessandro Dedoni, nel domicilio eletto presso l'avv. Antonia De Angelis in Roma, via Portuense 104, ivi a mani di

7) IMMOBILIARE TORRE DELLE STELLE SRL, rappresentata e difesa dall'avv. Elio Di Filippo, nel domicilio eletto presso Barbara Buccoleri in Roma, viale delle Medaglie D'Oro n. 36, ivi a mani di

COPIA

UNEP - CORTE DI APPELLO DI ROMA

Settore **6** Zona **103**

CASSA **7** **/2015** Cron. **940** Dest. **1/7** Data Ric. **16/01/2015**

Richiedente: **PUBUSA**

Relazione di Notificazione

Trasf. **2,15** Sp.postale **0,00**

Richiesto come in atti, io sottoscritto Ufficiale Giudiziario addetto all'Ufficio Unico c/o la Corte di Appello di Roma, ho notificato il presente atto a

COMUNE DI MARACALAGONIS IN PERS SINDACO PT RAPP E DIF AVV CESARE ROMBI NEL DOM ELETTO PRESSO STUDIO AVV ANTONIA DE ANGELIS

a mani di Daniele Breer impiegato ivi addetto - incaricato del ritiro che ne cura la consegna in sua precaria assenza.

Roma, 20/1/15

ROMA - VIA PORTUENSE, 104

mediante consegna di copia conforme all'originale a mani di persona qualificatasi per ______

capace e convivente, che si incarica della consegna in assenza del destinatario e di persone idonee a ricevere l'atto, in busta chiusa e sigillata, ai sensi di legge.

L'Ufficiale Giudiziario

Roma, ______

SANDRO ANTONUCCI
UFFICIALE GIUDIZIARIO

Ai sensi dell'art. 140 c.p.c., curando il deposito della copia dell'atto in busta chiusa e sigillata completa di numero cronologico, nella Casa Comunale di Roma, per non aver rinvenuto alcuno all'indicato domicilio e/o per l'assenza o il rifiuto di persone idonee a cui poter consegnare l'atto ai sensi di legge.

Roma, ______ L'Ufficiale Giudiziario ______